Separat-Abdruck
aus dem
Archiv für die civilistische Praxis.

Tübingen und Leipzig.
Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).

Bemerkung des Verlegers:
Dieser Separat-Abdruck ist im Buchhandel nicht erhältlich. Es kann nur das betreffende Heft des „Archiv für die civilistische Praxis" bezogen werden.

1902. Nr. 205.

Sonderabdruck aus dem Archiv für die civilistische Praxis Band 93.

Die Duldungspflicht des Ehemanns

gemäß §§ 739, 741 C.P.O.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

einer

hohen Juristen-Fakultät der

Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

Gustav Jolly,
Rechtspraktikant in Karlsruhe.

ACAD. LANDGERICHT KARLSRUHE

Tübingen
Druck von H. Laupp jr
1902.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547018_0121

VI.

Die Duldungspflicht des Ehemanns gemäß §§ 739, 741 ZPO.

Von

Herrn **Gustav Jolly**
in Karlsruhe.

Will ein Gläubiger wegen einer Geldschuld einer Ehefrau — andere Schulden, z. B. auf Herausgabe oder ein Unterlassen, bleiben hier unerörtert — Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung[1]) erlangen, so entsteht, da die Frau Eigentümerin von eingebrachtem und Vorbehaltsgut sein kann, die Frage, ob der Gläubiger sich aus beiden Massen befriedigen darf. Da die Zwangsvollstreckung in das Vorbehaltsgut der Frau, wenn solches vorhanden ist, keine Schwierigkeiten bietet, so bleibt nur die Frage übrig, ob und wann der Gläubiger Befriedigung aus dem Eingebrachten verlangen kann.

Bei Beantwortung dieser Frage ist zu unterscheiden:

1. materiell, ob für die in Betracht kommende Schuld das Eingebrachte haftet,

1) Es wird zunächst vorausgesetzt, daß die Frau nicht zahlen will; über den Fall, daß die Frau zahlen will, aber nicht kann, siehe unten S. 455.

2. formell, wie und auf welchem Wege die materielle Haftung ins Werk gesetzt wird.

Auf die erste Frage, welche hier nicht weiter interessiert, geben §§ 1411 ff. BGB. Antwort. Die zweite Frage[2] ist beantwortet in CPO. § 739 und für einen Spezialfall in CPO. § 741.

§ 1. Der Zustand ohne die Novelle.

I. Die Bedeutung des § 739 wird am klarsten erkannt, wenn zunächst

1. Verhältnisse betrachtet werden, welche dem im § 739 CPO. geregelten ähnlich sind, für die aber eine analoge Spezialregelung fehlt, und wenn

2. untersucht wird, wie sich die Sachlage gestalten würde, wenn dieses durch die Novelle geschaffene Spezialgesetz fehlen würde.

Vorausgesetzt wird dabei, daß das eingebrachte, d. h. das vom Gläubiger verfolgte Gut sich nicht in der Hand der Frau (des Schuldners), sondern beim Mann (bei einem dritten) befindet, während unter II angenommen wird, daß das Eingebrachte im Besitz der Frau ist.

A. Wird X, welcher sein Pferd dem Y zur Aufbewahrung und Pflege übergeben hat, verurteilt, dem Z 100 zu zahlen, so ist zweifellos, daß Z wegen dieser Forderung sich an das im Besitz des Y befindliche Pferd halten kann. Die Befriedigung erfolgt, falls der Versuch das Pferd bei

2) Die Litteratur dazu ist noch nicht zahlreich. Außer den Kommentaren zum BGB. und zur CPO., unter welchen namentlich der von Planck und der von Gaupp-Stein zu nennen ist, kommen in Betracht: Falkmann: Die Zwangsvollstreckung. 2. A. Ullmann: Eheliches Güterrecht. Falkmann bei Gruchot Bd. 35 S. 488 ff. Seuffert bei Gruchot Bd. 43 S. 133 ff. Aronius bei Gruchot Bd. 45 S. 253 ff. Seuffert, Zeitschrift für d. Z. Bd. 22 S. 364 ff. Hellwig: Anspruch und Klagerecht. S. 317 ff. Planck: Deutsche Juristenzeitung 1899, S. 77 ff. Schefold: Archiv für civ. Praxis. Bd. 91. S. 142 ff.

Y gemäß § 809 CPO. zu pfänden, an dessen Widerspruch scheitert, auf dem Weg des 846 CPO. d. h. durch Pfändung des Herausgabeanspruchs. Zu beachten ist, daß dem Herausgabeanspruch des X eine Einrede entgegenstehen kann, z. B. daß er das Pferd erst nach bestimmter Zeit zurückfordern kann, und daß dann der Gläubiger Z das Recht des X nur soweit geltend machen kann, als es diesem zusteht.

B. Noch ungünstiger stellt sich die Sache für den Gläubiger Z, wenn X sein Pferd zu Gunsten des Y mit einem dinglichen Recht, z. B. mit einem Nießbrauch belastet hat. Denn hier ist das Recht des Y stets ex lege stärker als das des Gläubigers; es bedarf keiner dahin gehenden Vereinbarung zwischen X und Y, obwohl eine solche auch noch hinzutreten kann. Will der Gläubiger den Herausgabeanspruch des X geltend machen, so steht ihm eine Einrede entgegen.

C. Ebenso wie bei den unter A und B besprochenen Fällen, nur etwas komplizierter, gestaltet sich das Verhältnis in dem in § 1430 BGB. geregelten Fall. Das Verhältnis erscheint hier deshalb schwieriger, weil der Gläubiger, wenn er auch die Größe des zu pfändenden Vermögens ungefähr kennt, doch nicht weiß, wie es im Moment der Pfändung zusammengesetzt ist, ob aus Mobilien, Immobilien, Forderungen. Diese Unkenntnis ist aber unschädlich, da ihr abzuhelfen ist. In welcher Form auch das Vermögen der Frau sich befindet, die Frau kann Herausgabe desselben vom Mann verlangen, und ihre einzelnen Herausgabeansprüche kann sich der Gläubiger cedieren lassen. Ist der Mann dem Gläubiger auf Grund der Cession herausgabepflichtig, dann kann der letztere mit Zuhülfenahme der §§ 259, 260 BGB. Auskunft über den Umfang der cedierten Forderungen verlangen und mit diesem Begehren den konkreten Herausgabeanspruch kumulieren. § 254 CPO.

D. Die Bestimmungen führen also alle auf die Forder-

ungspfändung und Forderungsüberweisung auf Grund eines vollstreckbaren Titels zurück. In dem Verfahren gegen den Schuldner wird der eventuelle Drittschuldner nicht beigezogen. Dieser tritt in Erscheinung erst, wenn nach Erlangung eines Titels gegen den Schuldner der Gläubiger sich umsieht, gegen wen der Schuldner noch Ausstände hat, d. h. Forderungen, — denn auch dem Schuldner gehörige, im Besitz des Drittschuldners befindliche Mobilien kommen nur als Herausgabeansprüche gegen den Drittschuldner in Betracht.

Aber auch jetzt ist der Drittschuldner nur stummer Zuschauer. Die bloße Behauptung des Gläubigers, der Dritte sei Schuldner seines Schuldners, genügt dem Vollstreckungsgericht, um auf Antrag des Gläubigers nach Prüfung des Vollstreckungstitels [3]) und der übrigen sich auf die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung beziehenden Voraussetzungen die dem Schuldner gegen den Drittschuldner angeblich zustehende Forderung zu pfänden und dem Gläubiger zu überweisen.

Dann erst bietet sich die Möglichkeit die Stellung des Drittschuldners einer materiellen Prüfung zu unterziehen.

1. Erkennt er seine Schuld an (§ 840 CPO.), so ist der Gläubiger zwar noch nicht endgültig am Ziel, weil er keinen vollstreckbaren Titel gegen den Schuldner hat, der ihn auch dann sicherstellt, wenn den Dritten sein Entschluß reuen sollte und er es auf Gewalt ankommen lassen will; aber der Erlangung desselben stehen keine Hindernisse mehr entgegen, da die materielle Frage der Haftung bejaht ist.

2. Bestreitet der Drittschuldner seine Schuld, dann muß der Gläubiger Klage gegen ihn erheben.

In diesem Prozeß wird zunächst das Rechtsverhältnis zwischen Drittschuldner und Schuldner, für welch letzteren der Gläubiger eintritt, d. h. die Frage geprüft, ob überhaupt Rechte des Schuldners gegen den Drittschuldner be-

3) S. Gaupp-Stein zu § 828 CPO.

stehen und dann, ob diese Rechte zur Zeit geltend gemacht werden können.

Ist diese erstere Frage zu bejahen, so kann die letztere doch zu verneinen sein, weil der Drittschuldner einer vindicatio des Schuldners persönliche oder dingliche Einreden entgegensetzen kann, Einreden, die auch dem Gläubiger gegenüber bestehen.

Nie aber ist für die Frage der Haftung die Art der Gläubigerforderung maßgebend. Sie mag stammen, woher sie will, haftet der Drittschuldner überhaupt, so haftet er auch für sie; seine Schuld ist eine absolute; maßgebend dafür, ob er herausgeben muß, ist einzig das zwischen ihm und dem Schuldner bestehende Rechtsverhältnis [4]).

Nie kann ferner der Drittschuldner Einwendungen gegen die festgestellte Schuld erheben. Er kann die liquidesten Beweise haben, daß der Schuldner zu Unrecht verurteilt worden ist. Ihm kann das gleichgültig sein; haftet er überhaupt, so haftet er für jede Schuld.

E. Was das gesetzliche Güterrecht anlangt, so ist, ohne Berücksichtigung der Vorschriften der Prozeßnovelle, der Gläubiger, welcher an das im Besitz des Mannes befindliche eingebrachte Gut der Frau gelangen will, auf den bisher gezeigten Weg angewiesen.

Das geschilderte Verfahren erleidet dabei folgende Modifikationen.

1. BGB. bestimmt aus guten Gründen, daß die Frau die ihr gegen den Mann zustehenden Ansprüche in der Regel erst nach Beendigung der Verwaltung und Nutznießung, nur selten sofort, geltend machen darf, d. h. nur dann, wenn

4) Natürlich kann hier Abweichendes vereinbart werden. Der Schuldner kann z. B. mit dem Dritten vereinbart haben, er gebe ihm ein Darlehen mit einjähriger Kündigungsfrist; werde aber vorher eine bereits verjährte Schuld von X gegen ihn geltend gemacht, so müsse das Darlehen sofort zurückbezahlt werden.

ihr Gut in Gefahr ist. Es würde daraus folgen, daß der Gläubiger, der die Ansprüche der Frau geltend macht, auch an diese zeitliche Beschränkung gebunden ist, daß er also nur die nuda proprietas der Frau am Eingebrachten verwerten kann, die in der Regel keinen Vermögenswert hat.

Dieser Konsequenz beugt aber das BGB. vor, indem es in § 1411 S. 2 bestimmt, daß die für die Frau bestimmte Beschränkung ihrer Ansprüche nicht gilt, wenn diese Ansprüche durch die Gläubiger der Frau geltend gemacht werden; die der Frau zustehenden Ansprüche werden in der Hand der Gläubiger prämaturiert [5]).

Während der Besteller eines Vermögensnießbrauchs vom Nießbraucher jeder Zeit Rückgabe der Gegenstände verlangen kann, welche erforderlich sind, um die Schulden zu zahlen, für welche das dem Nießbrauch unterliegende Vermögen haftet, steht der Ehefrau, im Gegensatz zu § 1296 des ersten Entwurfs, ein gleiches Recht nicht zu. Das dem ehemännlichen Nießbrauch unterliegende Frauenvermögen, welches materiell für die Frauenschulden haftet, kann demnach formell nicht von der Frau, nur von ihren Gläubigern beigezogen werden.

2. Ueber den Umfang der abzutretenden Ansprüche gegen den Ehemann ist zu bemerken.

Der Mann hat über die Bestandteile des eingebrachten Guts, darüber, wie es sich jeweils zusammensetzt, der Frau Auskunft zu geben. Dieser Anspruch auf Auskunftserteilung ist stets fällig nach § 1374 S. 2 BGB. Die Pflicht zur Rechnungslegung liegt dem Mann erst nach Beendigung der Verwaltung und Nutznießung ob.

In wie weit diese Ansprüche, von denen der eine unter § 259, der andere unter § 260 BGB. fällt, differieren, braucht nicht erörtert zu werden, da der Gläubiger, sobald ihm die Forderungen der Frau überwiesen sind, beide gel-

5) Dies übersieht Ullmann S. 128/129.

tend machen kann. Daß dem Gläubiger der Weg des § 260 offen steht, folgt daraus, daß er nach der Cession herausgabeberechtigt ist, und dies ist die Voraussetzung für § 260 BGB. Daß ihm auch der Behelf des § 259 zur Seite steht, folgt daraus, daß der Frau dieses Recht in § 1421 BGB. zugesprochen ist, und daß die hier der Frau auferlegte zeitliche Beschränkung in § 1411 für den Gläubiger ausdrücklich beseitigt ist.

3. Was den Inhalt der Ansprüche gegen den Drittschuldner (Ehemann) anlangt, d. h. die Charakterisierung der Rechte des Mannes am eingebrachten Gut, so steht

a) neben eventuellen Vereinbarungen der Gatten zu Gunsten des Mannes die absolute Natur des Rechts des Mannes am Eingebrachten. Diese gewährt aber keine so unangreifbare Position, wie z. B. der Nießbrauch an einzelnen Sachen. Denn das Recht des Mannes geht den Rechten der Gläubiger nicht unbedingt vor; es ist relativ und läßt sich zu Gunsten der durch die §§ 1412—1414 BGB. nicht ausgeschlossenen Schulden der Frau zurückschieben. Im Gegensatz zu dem auf S. 437 Ausgeführten kommt es hier auf die Art der Schuld der Frau an[6]). Es ergiebt sich somit, daß die Art der Frauenschuld für den Mann äußerst wesentlich ist und daß, wenn die Haftung des Eingebrachten geltend gemacht wird, die Schuld dem Mann gegenüber als Ehegutsschuld festgestellt werden muß.

b) Hervorzuheben ist, daß das absolute Recht des Mannes beim gesetzlichen Güterrecht universeller Natur ist, d. h. auf allen Ansprüchen der Frau gegen den Mann lastet, bezw. wenn eine Schuld der Frau für vollstreckbar ins Eingebrachte erklärt ist, von allen zu Gunsten des forderungsbe-

6) § 1411 ist bemerkenswert nicht sowohl durch die positive Norm, welche er aufstellt, als vielmehr durch die negative, welche sich indirekt aus ihm ergiebt, nämlich daß es Frauenschulden giebt, für die das Eingebrachte nicht haftet.

rechtigten Gläubigers zurücktritt, während Vereinbarungen der Gatten über Stundung des Herausgabeanspruchs spezieller Art sind, nur für den konkreten Anspruch, für den sie ausgemacht sind, gelten. Wenn also der Gläubiger einer Forderung einmal festgestellt hat, daß sie Ehegutsschuld ist, so kann er alle Herausgabeansprüche der Frau pfänden und sich überweisen lassen, ohne fürchten zu müssen, daß ihm das dingliche Recht des Mannes noch einmal in den Weg tritt. Ist die Forderung Ehegutsschuld, so steht er dem Gläubiger, der eine unter § 1430 fallende Forderung pfändet, völlig gleich; hier wie dort haften alle Herausgabeansprüche ex lege für seine Schuld. Aber ob nicht, sowie er den einzelnen Anspruch geltend macht, persönliche Vereinbarungen der Ehegatten hervortreten, davor ist er hier wie dort nicht geschützt; sie haften dem einzelnen Anspruch an: auf die Art der Forderung kommt es dabei nicht an. Zu Gunsten bestimmter Forderungen beseitigt das Gesetz die gesetzliche ehemännliche Hypothek auf den Herausgabeansprüchen der Frau und stellt den Gläubiger derselben dem Gläubiger der in getrennten Gütern lebenden Frau gleich; gegen Vereinbarungen der Ehegatten ist kein Schutz gegeben, es sei denn daß ihnen nach Anfechtungsgrundsätzen beigekommen werden kann.

4. Abgesehen von der eben unter 3 erörterten ungünstigen Lage des Gläubigers, welche sich daraus ergiebt, daß beim gesetzlichen Güterrecht die Ansprüche der Frau nur für gewisse Schulden herangezogen werden können, ergiebt sich eine weitere Erschwerung ihrer Position auf Grund folgender Betrachtung.

Wenn unter 3. ausgeführt ist, daß die Haftung des Mannes abhängt von der Art der Schuld der Frau, daß für ihn wesentlich ist die Feststellung, warum die Frau schuldet, eine Feststellung, welche sich unmittelbar ergiebt aus der Feststellung, ob die Frau schuldet, so ergiebt sich daraus,

daß nicht nur das „warum", sondern auch das „ob" die Frau schuldet, dem Mann gegenüber festgestellt werden muß; denn sonst könnte die Frau einfach anerkennen, sie schulde z. B. aus Delikt und dadurch das Recht des Mannes illusorisch machen. Es folgt also, daß die Schuld der Frau auch dem Mann gegenüber festgestellt werden muß, wenn der Gläubiger das Recht des Mannes besiegen will, und daß der Mann nicht nur einwenden kann, die Schuld der Frau sei keine Ehegutsschuld, sondern die Schuld der Frau bestehe überhaupt nicht. Diese Konsequenz zieht BGB. § 1400 I, indem er bestimmt: Führt die Frau einen Rechtsstreit ohne Zustimmung des Mannes, so ist das Urteil dem Mann gegenüber in Ansehung des Eingebrachten unwirksam[7]), d. h. positiv ausgedrückt: die von der Frau geführten Rechtsstreite sind dem eingebrachten Gut gegenüber nur wirksam, wenn sie auch dem Mann gegenüber durchgeführt sind, es sei denn, daß einer der Ausnahmefälle des § 1400 (Zustimmung) oder § 1401 vorliegt. Diese Bestimmung enthält keine Ausdehnung der Rechtskraft; um Rechtskraft handelt es sich hier überhaupt nicht, sondern um Vollstreckungswirkung, und merkwürdig ist nicht, daß die Prozeßführung der Frau dem Mann gegenüber in Ansehung des Eingebrachten durch dessen Zustimmung wirksam wird; sondern vielmehr, daß es hier dieser Zustimmung überhaupt bedarf, welche sonst nicht nötig ist.

Die Bestimmung deckt, wie die oben unter 3. erörterte eine Beschränkung auf, welche sich aus der Struktur des

7) Eine ähnliche Bestimmung enthält die KO. Wenn ein Gläubiger, der gegen den Kridar klagt, seine Forderung nicht anmeldet, wird der Prozeß nicht unterbrochen; er kann ihn also ohne weiteres bis zur Entscheidung weiter führen. Die Prozeßführung nach Konkurseröffnung ist aber wegen § 7 KO. der Masse gegenüber unwirksam; es wird also insbesondere nicht die Wirkung des § 146 Abs. 6 KO. erzeugt. Der Gläubiger muß, um an der Masse partizipieren zu dürfen, das Bestehen seiner Forderung auch dem Konkursverwalter gegenüber nachweisen.

gesetzlichen ehelichen Güterrechts ergiebt. Wenn gemäß § 1395 BGB. die Frau nicht ohne Zustimmung des Mannes verfügen darf, so darf sie auch nicht ohne Zustimmung des Mannes mit Wirksamkeit dem Eingebrachten gegenüber einen Prozeß führen, der wie eine Verfügung wirkt. Es heißt daher in § 1400 I auch nur „in Ansehung des eingebrachten Guts". In Ansehung des Vorbehaltsguts ist ein derartiges Urteil dem Manne gegenüber selbstverständlich wirksam, was z. B. dann praktisch wird, wenn die im gesetzlichen Güterrecht lebende Frau ihr Vorbehaltsgut dem Manne nach § 1430 BGB. überläßt.

5. Es ist also bei dem gesetzlichen Güterrecht für den Gläubiger schwieriger an das im Besitz des Mannes befindliche Frauenvermögen zu kommen, als wenn der Drittschuldner nicht der Ehemann ist. Der Sieg ist an mehr Voraussetzungen geknüpft, welche jedoch materiellrechtlicher, nicht prozessualer Natur sind.

Aber wenn diese vorhanden sind, kommt der Gläubiger nach den gewöhnlichen Grundsätzen der CPO. ans Ziel.

II. Befindet sich das Eingebrachte im Besitz der Frau, so pfändet der Gerichtsvollzieher bei der Frau ohne Rücksicht auf Rechte des Mannes. Diesem bleibt es überlassen, seine Rechte in einer Klage gemäß § 771 CPO. geltend zu machen: in diesem Prozeß, der übrigens selten sein wird, da der Mann in der Regel die Haftung des Eingebrachten anerkennen und sich bei der Pfändung beruhigen wird, kann der Gläubiger die Haftung des Eingebrachten nachweisen, erst mit diesem Nachweis kommt er endgültig ans Ziel. Ob an diesem Verhältnis durch die Novelle etwas geändert worden ist, wird später S. 467 erörtert werden.

§ 2. Der Inhalt des § 739.

I. Das Ergebnis des § 1 ist, daß der Gläubiger, um endgültig ans Ziel zu kommen, durch einen Titel feststellen

lassen muß, daß für eine konkrete Schuld der Frau das eingebrachte Gut haftet.

Dazu ist zweierlei erforderlich:

1. Die Schuld der Frau muß eine Ehegutsschuld sein; es darf keiner der in §§ 1412—1414 BGB. aufgeführten Fälle vorliegen.

Dabei ist zu beachten. Wenn nach §§ 1396 ff. BGB. eine Verfügung der Frau ohne Zustimmung des Mannes nicht nur als relativ unwirksam, sondern als nichtig erscheint, einer Verfügung derselben also nur bei hinzutretender Zustimmung des Mannes Wirksamkeit überhaupt zukommt, so könnte gleiches auch für die Zwangsvollstreckung gefolgert werden. Man könnte annehmen, daß zur Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut neben der Verurteilung der Frau die Zustimmung des Mannes notwendige Voraussetzung ist, daß diese der Mann in den Fällen des § 1411 zu erteilen verpflichtet ist, daß das ergehende Urteil ein solches nach § 894 ZPO. ist. Abgesehen davon, daß diese Konstruktion sehr künstlich wäre, folgt das Gegenteil aus dem Wortlaut des § 1411, der ausspricht, daß die Zwangsvollstreckung ohne Rücksicht auf die Verwaltung und Nutznießung des Mannes erfolgt. Seine Rechte treten im Falle der Haftung des eingebrachten Guts zurück; dem Ehegutsgläubiger gegenüber bestehen seine Rechte nicht[8]; er wird nicht gezwungen diese in bestimmtem Sinne auszuüben. Die Beweislast, daß eine Ehegutsschuld vorliegt, ist zu Gunsten des Gläubigers geregelt. Präsumtiv ist jede Schuld Ehegutsschuld; der Gläubiger hat dies also nur zu behaupten. Der Mann hat das Gegenteil zu beweisen.

2. Das Bestehen der Frauenschuld muß auch dem Mann gegenüber festgestellt werden[9]. Bestreitet der Mann die

8) Deshalb ist ein Titel, wenn die Frau besitzt, unnötig. Aber a. A. Planck, Redaktorenmotive S. 548.

9) Diese Voraussetzung fehlt bei der Feststellung, ob ein zu Nießbrauch gegebenes Vermögen für Schulden des Bestellers haftet.

Schuld der Frau, erhebt er Einwendungen gegen den Bestand derselben, so muß der Gläubiger sich darauf einlassen, diese Einwendungen zu widerlegen; er hat auch dem Mann gegenüber den Nachweis zu erbringen, daß die Verurteilung der Frau zu Recht erfolgt ist, oder erfolgt.

Diese neue Feststellung ist überflüssig, wenn der Gläubiger nachweist[10]), daß der Mann der Prozeßführung zugestimmt hat[11]), oder daß diese Zustimmung wegen Vorliegens der Voraussetzungen des § 1401 BGB. nicht nötig ist.

Liegen die beiden Voraussetzungen vor, was im Fall des § 1405 BGB. keiner besonderen Feststellung und Verlautbarung bedarf, da dort Zustimmung zur Eingehung des Rechtsgeschäfts (§ 1412 BGB.) und Zustimmung zur Prozeßführung (§ 1400 BGB.) präsumiert wird, so ist die Zwangsvollstreckung materiell gerechtfertigt.

Formell ergeben sich Schwierigkeiten, wenn es sich darum handelt, wie die Feststellung der beiden Voraussetzungen verlautbart werden soll und wenn das Eingebrachte, was die Regel sein wird, im Besitz[12]) des Mannes ist.

a) Liegt der Fall des § 1405 BGB. vor, so ist, wenn

10) Daß die Beweislast hier den Gläubiger trifft, führt Planck zu § 1400 Ziff. 3 mit Recht aus.

11) Diese Zustimmung wirkt nicht wie Heinsheimer, Bürg. Recht II S. 102 annimmt, in dem Sinn konstitutiv, daß sie auch Haftung des Eingebrachten erzeugt, wenn vorher keine bestand. Das schließt schon der Wortlaut „Wirksamkeit" aus; es sprechen aber auch praktische Gründe dagegen. Es ist sehr gut möglich, daß der Mann einem Prozeß der Frau zustimmt, der wegen einer nicht konsentierten Schuld geführt wird. Der Mann hat die Eingehung der Schuld nicht gewollt; er haftet daher für dieselbe nicht. Weil er aber diesen Widerstand noch weiter fortsetzt und die Frau in der Bekämpfung der Schuld unterstützt, soll er auf einmal haften?

12) Die Untersuchung über § 739 betrachtet in erster Linie den Fall der Mobiliarpfändung durch den Gerichtsvollzieher. Soweit die Zwangsvollstreckung in Forderungen und Grundstücke, bei der der Besitz keine Rolle spielt, Abweichungen ergiebt, sind sie auf Seite 461 ff. erörtert.

die Frau im Besitz ist, das Verhältnis klar. Wenn aber die genannten Voraussetzungen nicht in dieser Weise liquid sind, also immer, wenn der selbständige Betrieb eines Erwerbsgeschäftes nicht vorliegt, so entsteht die Frage, wie diese Voraussetzungen verlautbart werden müssen. Genügt die bloße Behauptung des Gläubigers, der Mann habe zugestimmt, es handle sich um eine voreheliche Schuld? Wem gegenüber müssen diese Voraussetzungen dargethan werden? Wann? Vor oder nach der Zwangsvollstreckung?

b) Ferner, wenn auch die Priorität des Rechts des Gläubigers vor dem des Mannes liquid ist, so steht doch noch der Besitz des Mannes entgegen. Eingebrachtes im Besitz des Mannes, mag es nun zu einem von der Frau betriebenen Erwerbsgeschäft gehören oder nicht, kann nur gepfändet werden, wenn ein Titel gegen den Mann vorliegt. Ein solcher ist aber nicht ohne Umstände zu erlangen. Denn direkte Beziehungen zwischen Gläubiger und Mann bestehen nicht. § 1411 BGB. statuiert keine solchen und aus allgemeinen Grundsätzen lassen sich ebenfalls keine ableiten. Direkte Beziehungen bestehen nur zwischen Mann und Frau einerseits, Gläubiger und Frau andrerseits. Auf Grund des BGB. kann also eine Verbindung zwischen Mann und Gläubiger nur durch Forderungsüberweisung geschaffen werden.

II. Hier greift die Bestimmung der Prozeßnovelle ein, welche in § 739 CPO. bestimmt, daß die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut, mag es im Besitz des Mannes oder der Frau sein, nur zulässig ist, wenn der Mann neben der zur Leistung verurteilten Frau zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurteilt ist.

Wenn der Mann zur Duldung der Zwangsvollstreckung verurteilt werden kann, so ergiebt sich als Voraussetzung dieser prozessualen Möglichkeit die materiellrechtliche Pflicht des Mannes die Zwangsvollstreckung zu dulden. Die No-

velle hat also direkte Beziehungen zwischen Gläubiger und Mann in den Fällen, wo dieser besitzt, geschaffen: sie legt dem Mann (Drittschuldner) dem Gläubiger gegenüber die Pflicht auf zu gestatten, daß dieser sein allgemeines Recht auf Befriedigung aus dem Frauen- (Schuldner-) Vermögen ohne Rücksicht auf seine, des Mannes, Rechte eventuell mit Gewalt ohne Umweg über die Frau gegen den Besitzer des Frauenguts, den Mann, durchsetzen kann[13]).

Die Pflicht zur Duldung der Zwangsvollstreckung ins Eingebrachte kann nur ausgesprochen werden, wenn die eben erörterten Voraussetzungen nachgewiesen sind. Ihr Produkt ist die Duldungspflicht, die beim besitzenden Mann eingreifender ist, wie beim nichtbesitzenden. Sie wird in einem zur Zwangsvollstreckung geeigneten Titel verlautbart.

Die Grundlage der Neuordnung ist § 739; ein besonders einfach gestalteter Fall ist der § 741[14]).

13) Dies gegen Hellwig, Anspruch und Klagerecht S. 320. Ein Recht (Pfandrecht) hat der Gläubiger am Eingebrachten natürlich ebensowenig, wie irgend ein anderer persönlicher Gläubiger am Vermögen seines Schuldners.

14) Noch einfacher gestaltet sich die Sache im Falle des § 742 ZPO. Da es sich hier stets um voreheliche Schulden handelt, ist die Eheguteigenschaft liquid; da auch ohne die Zustimmung des Mannes gemäß § 1407 I BGB. die Prozeßführung der Frau dem Manne gegenüber wirksam ist, ist die Duldungspflicht liquid; ein besonderer Prozeß ist hier nicht nötig. Zu beachten ist, daß eine vollstreckbare Ausfertigung gemäß §§ 727, 742 ZPO. 1/10 Gebühr, im Falle des § 731 ZPO. 5/10 Gebühr kostet, daß eine Klage nach § 739 die volle Gebühr, wenn aber mit der Klage gegen die Frau verbunden, nichts kostet.

Das Verhältnis im Falle des § 742 ist übrigens genau dasselbe wie in allen anderen Fällen, wo der Drittschuldner Sachen des Schuldners besitzt; auch hier kommt dem gegen den Schuldner ergangenen Urteil unbedingte (Vollstreckungs-)Wirkung gegenüber dem Drittschuldner zu.

Es ist in der Regel nicht vollstreckbar; theoretisch könnte aber der in § 742 ausgesprochene Satz auf alle Fälle ausgedehnt werden, wo Sachen des Schuldners in drittem Besitz sind. Daß dieser Möglichkeit praktische Bedenken entgegenstehen, wird später S. 476 ff.

Liegt letzterer vor, so ist das Zurücktreten der Rechte des Mannes liquid. Besitzt die Frau, so genügt ein Titel gegen die Frau; ein Titel gegen den Mann ist nicht nötig.

Schwieriger ist das Verhältnis im Falle des § 739; hier ist das Zurücktreten der Rechte des Mannes nicht ohne weiteres liquid; es muß daher in einem Titel gegen den Mann festgestellt werden. Ist das Eingebrachte im Besitz der Frau, so wird bei ihr vollstreckt; der Titel gegen den Mann hat den Erfolg, daß einer eventuellen Klage aus § 771 CPO. seitens des Mannes der Boden entzogen ist. Ist das Eingebrachte im Besitz des Mannes, so ist der Titel erforderlich, um außer der Feststellung, daß das Eingebrachte haftet, den Besitz desselben brechen zu können. Die Klage aus § 739 ist also nur im letzteren Fall Leistungsklage; besitzt die Frau, so ist sie eine (überflüssige) Feststellungsklage.

1. Ueber die prozessuale Natur der neuen Bestimmungen ist folgendes zu sagen:

a) Erfüllt der Schuldner, welcher zur Zahlung von 100 verurteilt ist, seine primäre Leistungsfähigkeit nicht, so wird durch ihre rechtskräftige Feststellung das Recht des Gläubigers ausgelöst im Wege des Zwangs aus allen dem Schuldner zugehörigen Vermögensstücken Befriedigung zu suchen. In erster Linie stehen hier die dem Schuldner ge-

ausgeführt werden. Den Fall des § 742 mit einer Analogie der res litigiosa zu erklären (so Seuffert Z. f. d. Civilprozeß XXII. S. 363) ist unzulässig. Dieser Irrtum wird hier dadurch hervorgerufen, daß die durch die Struktur des ehelichen Güterrechts notwendigen Beschränkungen der Vollstreckungswirkung ohne weiteres zurücktreten, wenn die Ansprüche gegen die Frau vor Eintritt der Rechte des Mannes rechtshängig geworden sind.

Abgesehen vom ehelichen Güterrecht ist diese Vollstreckungswirkung aber die Regel; sie tritt auch ein, wenn das Recht des dritten begründet ist, ehe der Anspruch gegen den Schuldner rechtshängig ist. Ihre Begründung ergiebt sich allgemein aus den Darlegungen im § 1; sie kann und darf daher beim ehelichen Güterrecht nicht besonders begründet werden.

hörigen Mobilien, aus denen sich der Gläubiger durch Pfändung und Veräußerung befriedigen kann. Der Schuldner ist dem Gerichtsvollzieher gegenüber, der ihm sein Eigentum wegnimmt, machtlos: er muß sich passiv verhalten und die Zwangsvollstreckung dulden.

b) dem Gläubiger stehen alle Vermögensstücke des Schuldners zur Verfügung, auch diejenigen, welche im Besitz dritter sind. In letzterem Fall sind aber 2 Einschränkungen zu machen:

aa. materiell braucht der Dritte die Sache nur zur Verfügung zu stellen, wenn er keine (dinglichen oder persönlichen) Rechte an ihnen hat;

bb. formell kann er dazu, abgesehen vom Fall des § 809 CPO. nur gezwungen werden, wenn ein Titel gegen ihn vorliegt. Dieser Titel wird dadurch erlangt, daß der Dritte in Folge der Abtretung der dem Schuldner gegen ihn zustehenden Herausgabeansprüche an den Gläubiger zur Herausgabe an letzteren verpflichtet wird.

c. Diese beiden Wege (§ 809 u. § 846 CPO.) sind die einzigen, welche die CPO. kennt. Logisch lassen sich aber noch andere Möglichkeiten denken.

Man könnte ja, um die Umständlichkeiten der Forderungspfändung zu vermeiden, jedem Drittschuldner die Pflicht auferlegen, die dem Schuldner gehörigen Sachen an den Gläubiger herauszugeben. Man kann aber auch jedem Drittschuldner die Pflicht auferlegen, dem mit einem vollstreckbaren Titel gegen den Schuldner versehenen Gläubiger gegenüber in Beziehung auf das in seinem Besitz befindliche Schuldnereigentum sich so zu verhalten, wie der Schuldner selbst.

Diese Möglichkeit hat die Novelle zur CPO. in 3 Fällen (§§ 737, 739, 748 II) zur Wirklichkeit gemacht, indem sie bestimmt, daß der Nießbraucher an einem Vermögen, der Ehemann und der Testamentsvollstrecker, weil sie Vermögen

eines Dritten im Besitz haben, die Zwangsvollstreckung in dieses dem Dritten gehörige Vermögen unter gewissen Voraussetzungen zu dulden haben[15]).

Dabei ist zu beachten, daß § 739 noch weiter geht als §§ 737, 748. Während im Falle der §§ 737, 748 mit dem Vorliegen der Voraussetzungen dieser §§ auch das Vorhandensein von dem Schuldner gehörigem Gut beim Drittschuldner bewiesen ist, ist dies bei § 739 nicht der Fall. Im Einklang mit § 737 hätte in § 739 nur bestimmt werden dürfen „Bei der Verwaltung und Nutznießung des eingebrachten Guts durch den Mann ist beim Güterstand der Verwaltung u. N. u. s. w."

§ 739 erklärt also nicht nur den eingebrachtes Gut besitzenden Ehemann, sondern über § 1411 BGB. hinaus jeden im gesetzlichen Güterrecht lebenden Ehemann für duldungspflichtig; schafft also nicht eine Realobligation, d. h. eine durch den Besitz von Eingebrachtem bedingte Obligation, sondern eine persönliche Duldungspflicht des Mannes; er gestattet also die Klage nach § 739 ohne Rücksicht darauf, ob Eingebrachtes vorhanden ist oder nicht. Zur Klagebegründung gehört außer den oben geschilderten beiden Voraussetzungen nur noch, daß der Mann im gesetzlichen Güterrecht, der Fahrnis- oder Errungenschaftsgemeinschaft lebt.

2. Der Mann hat die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut zu dulden.

a) zu Gunsten gewisser Frauenschulden tritt das Recht des Mannes am Eingebrachten zurück. Besitzt die Frau, so scheidet der Mann einfach aus; besitzt der Mann, so ist er verpflichtet, ihr das Eingebrachte herauszugeben; er ist nicht berechtigt, Einwendungen gegen deren Herausgabeansprüche zu

15) Eine ähnliche Bestimmung enthält § 9 des Anfechtungsgesetzes, wo auch dem Gläubiger ein direktes Recht gegen den Drittschuldner gegeben ist.

erheben[16]). Dritte können aus dieser Befugnis der Frau keine Rechte ableiten; es sei denn, daß ihnen die Rechte der Frau überwiesen sind. Dies ändert § 739, der den Gläubigern der Frau ein direktes Recht gegen giebt, das Zurücktreten der ehemännlichen Rechte am Eingebrachten zu benützen.

§ 739 giebt ihnen keinen Herausgabeanspruch, nur ein Wegnahmerecht, das, wenn ein Titel gegen die Frau vorliegt, geübt werden darf. Der Mann muß sich diese Wegnahme gefallen lassen; er muß herausgabebereit im Sinne von § 809 CPO. sein. Ist er es nicht, so wird seine mangelnde Bereitschaft durch einen Titel nach § 739 ersetzt; sein Besitz, hinter dem die ehemännlichen Rechte nicht mehr stehen, wird dem Gläubiger zur Verfügung gestellt. Er ist dann dem Gläubiger gegenüber machtlos, ein eventueller Widerspruch ist wirkungslos. Er muß schweigend zusehen daß der Gerichtsvollzieher die zum eingebrachten Gut gehörigen Stücke pfändet; er hat ein gewisses Verhalten zu beobachten, das demjenigen entspricht, das jeder zur Leistung verurteilte Schuldner zu beobachten hat.

Die Pflicht des Mannes besteht also darin — d. h. Duldungspflicht — das Zurücktreten seiner ehemännlichen Rechte hinter den Ansprüchen des Gläubigers, sowie die Durchführung dieser Priorität durch den Gläubiger im Wege des Zwangs ertragen zu müssen. Duldungspflicht heißt nicht widersprechen dürfen, eventuell Unbeachtlichkeit, Bedeutungs- und Wirkungslosigkeit des Widerspruchs.

Die Duldungspflicht ist also nicht selbständig und als eine gesetzliche Obligation zu betrachten, sondern sie liegt in dem Verhältnis, welches den Gläubigeransprüchen und dem Rechte des Mannes zu einander gegeben ist. Eben deswegen handelt es sich nur um eine rein formale Feststellung für die Berechtigung der Zwangsvollstreckung in das Ver-

16) Abgesehen von der Einrede des § 1394; vgl. die Erörterungen auf S. 437 ff.

mögen der Frau, nicht um eine Duldungspflicht, die etwa ihrerseits dem Manne gegenüber mit Zwangsvollstreckung gemäß § 890 CPO. zu exequieren wäre [17]).

b) Die Frauenschuld, die Ehegutsschuld ist, legt sich als Last auf das Frauengut, als ein Recht des Gläubigers, das er jederzeit realisieren kann. Es steht dahin, ob er von dieser Befugnis Gebrauch macht. Solange er nicht dem Mann ausdrücklich erklärt, daß er das Eingebrachte angreifen wolle und ihn auffordert, die Schuld anzuerkennen, ist der Mann dem Gläubiger gegenüber nicht verpflichtet, irgend etwas zur Deklarierung seiner Duldungspflicht zu thun. Sowie ihn der Gläubiger aber mahnt, ihn in Verzug setzt, muß er sich entscheiden: er muß die Verpflichtung, die Zwangsvollstreckung zu dulden, anerkennen, sonst riskiert er eine Verurteilung gemäß § 739 CPO.

Der Pflicht des Mannes entspricht, da der Anspruch noch nicht fällig ist, logischer Weise nur, daß der Mann sie anerkennt und verspricht, freiwillig seine Pflicht zu erfüllen, d. h. die Zwangsvollstreckung zu dulden. Dies ist ohne Titel auf dem Wege des § 809 CPO. denkbar. Der Gläubiger muß daher mit diesem Versprechen zufrieden sein, wenn es auch nicht immer zum Ziel führt. Es ist ja möglich, daß der Mann sein Versprechen hält und, wenn der Gläubiger gestützt auf dieses Versprechen gemäß § 809 bei ihm pfänden lassen will, sich zur Herausgabe bereit erklärt. Aber dieses Versprechen und die Zustimmung bei der Zwangsvollstreckung sind verschiedene Erklärungen; erstere ersetzt die letztere nicht, und der Gläubiger ist trotz des Versprechens nicht dagegen geschützt, daß der Mann im entscheidenden Moment sein Versprechen nicht hält, zur freiwilligen Her-

17) Etwas anderes als diese Sätze wird auch aus Wendt, Unterlassungen und Versäumnisse S. 21 ff., nicht zu entnehmen sein, weil hier nur betont ist, daß jene Duldungspflicht rein privatrechtlicher Art ist, nicht dem öffentlichen Recht angehört.

ausgabe sich nicht bereit erklärt und es darauf ankommen läßt, bis der Gläubiger auch gegen ihn einen Titel erwirkt hat und mit Gewalt gegen ihn vorgehen kann.

Diese Konsequenz ist unangenehm, und auf sie macht Hellwig[18]) mit Recht aufmerksam. Er geht aber zu weit wenn er deswegen die ganze Konstruktion verwirft. Denn diese Konsequenz muß nicht nur hier getragen werden; sie wiederholt sich bei jedem Gläubiger, der mit dem Versprechen seines Schuldners, er werde erfüllen, bis zur Verzugsetzung zufrieden sein muß. Diese Schwierigkeiten entstehen nicht, wenn der Mann seine Verflichtungen in einer Urkunde nach § 794 Ziff. 5 CPO. anerkennt. Es ist aber festzuhalten, daß er dazu nicht verpflichtet ist. Wenn Planck[19]) und Aronius[20]) annehmen, der Gläubiger könne nicht nur Anerkennung, sondern Ausstellung einer Urkunde nach § 794 fordern, so läßt sich gegen die Zweckmäßigkeit dieser Bestimmung de lege ferenda nichts einwenden. Im Gesetz hat diese Ansicht aber keinen Ausdruck gefunden.

Die Zwangsvollstreckung ist zulässig, wenn der Mann zur Duldung, die Frau zur Leistung verpflichtet ist. Erst wenn beide Titel vorliegen, kann die Zwangsvollstreckung ordnungsmäßig beginnen.

Daraus folgt, daß ein Titel gegen den Mann erst brauchbar wird, wenn auch ein solcher gegen die Frau vorliegt, daß seine Wirksamkeit durch das Vorhandensein des letzteren bedingt ist.

Es folgt aber nicht daraus, daß der Titel gegen die Frau Voraussetzung für die Erlangung des Titels gegen den Mann ist.

Die Verpflichtung des Mannes ist zwar von derjenigen der Frau durchaus abhängig. Das schließt aber nicht aus,

18) A. a. O. S. 319.
19) Redaktorenmotive, Familienrecht, S. 550.
20) Bei Gruchot Bd. 45 S. 264.

daß die prozessuale Durchführung der beiden Verpflichtungen durchaus getrennt erfolgen kann.

Die Duldungspflicht des Mannes kann nur entstehen, wenn eine gewisse besonders qualifizierte Frauenschuld entsteht [21]). Sie kann nur fällig werden, wenn die Schuld der Frau fällig ist; sie kann darüber hinaus nur bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 1403 BGB. fällig werden und wenn die Leistungspflicht der Frau in einem zur Zwangsvollstreckung geeigneten Titel festgestellt ist; denn dann erst wird die Duldungspflicht praktisch und erfüllbar. Daraus würde folgen, daß die Klage gegen den Mann auf Duldung nie mit der Klage gegen die Frau auf Leistung zusammen erhoben werden kann, weil die Verpflichtung dann noch nicht fällig ist.

Eine Schuld kann aber nicht nur verletzt werden [22]), wenn sie fällig ist; sie kann auch schon früher durch Bestreiten des Bestehens verletzt werden, und dieser Verletzung gegenüber kann der Gläubiger durch Erhebung der Feststellungsklage reagieren, welche in der Form des § 259 CPO [23]) zum selben Ziel führt, wie § 739.

21) Dem Mann gegenüber muß außer dem Bestehen der Frauenschuld auch noch die Art derselben nachgewiesen werden, was der Frau gegenüber unnötig ist (Redaktorenmotive, FamilR. S. 551). Daraus folgt, daß Mann und Frau unmöglich notwendige Streitgenossen sein können, und weiter, daß der Mann, auch wenn er solidarisch neben der Frau haftet, doch nicht duldungspflichtig zu sein braucht. Anders Falkmann bei Gruchot, Bd. 35 S. 509. Der Mann pachtet z. B. ein zum Vorbehaltsgut der Frau gehöriges Gut. Während er mit einem zum lebenden Inventar dieses Gutes gehörenden Pferd fährt, richtet dieses einen Schaden an, für den der Mann gemäß § 834 BGB. aufzukommen hat; die Frau schuldet gemäß § 833 solidarisch für den Schaden; von einer Haftung des Eingebrachten und einer Duldungspflicht des Mannes kann nicht die Rede sein. Haftet allerdings der Mann für eine rechtsgeschäftliche Schuld der Frau solidarisch, so wird er stets auch duldungspflichtig sein.

22) Anders Hellwig a. a. O. S. 319.

23) Siehe darüber Gaupp-Stein zu § 259.

Es ergiebt sich daher: Wird gegen Mann und Frau zusammen geklagt, so ist die Klage gegen beide zur Zeit der Klageerhebung nur begründet, wenn die Voraussetzungen des § 259 vorliegen, d. h. wenn der Gläubiger den Mann vergeblich aufgefordert hat, seine Duldungspflicht anzuerkennen. Sind die Voraussetzungen des § 259 nicht gegeben, ist in der Klage eine derartige Weigerung des Mannes nicht behauptet, so ist die Klage deshalb doch nicht abzuweisen. Denn maßgebend sind die Verhältnisse zur Zeit der Urteilsfällung. Da das Urteil gegen den Mann erst nach dem gegen die Frau ergeht, mit dem Urteil gegen die Frau die Duldungspflicht des Mannes fällig wird, so kann jetzt das Urteil gegen den Mann erlassen werden.

Die Pflicht des Mannes besteht unabhängig von dem Verhalten der Frau, unabhängig, ob gegen die Frau Klage erhoben ist oder nicht. Er hat Rechte am Frauengut: er hat selbständig zu prüfen, wie weit sie durch Schulden der Frau berührt werden. Der Gläubiger kann ihn jeder Zeit zwingen, Stellung zu nehmen.

Die Weigerung, die Duldungsflicht anzuerkennen, setzt ihn der Gefahr aus, gemäß § 739 verurteilt zu werden. Die Anerkennung seiner Pflicht, selbst in einer Urkunde gemäß § 794 CPO., ohne die Entscheidung gegen die Frau abzuwarten, bringt ihm keine Nachteile, da die Wirksamkeit eines Titels, der nur gegen den Mann vorliegt, die Möglichkeit die Zwangsvollstreckung in das Eingebrachte auszuführen, erst durch den Titel gegen die Frau gegeben wird.

Wenn also auch theoretisch die Möglichkeit besteht, den Mann allein, ohne die Frau, auf Duldung zu verklagen, so wird dieser Fall doch nur sehr selten vorkommen. Denn Voraussetzung dafür ist neben dem Vorliegen einer der Fälle des § 1411 BGB., der Nachweis, daß die Schuld der Frau besteht. So leicht dieser Beweis ist, wenn ein Urteil gegen die Frau vorliegt, so schwierig ist er ohne ein solches. Der

Gläubiger muß im Prozeß gegen den Mann das ganze Material vorbringen, das zum Nachweis der Frauenschuld erforderlich ist. Das zu thun, ohne gleichzeitig gegen die Frau zu klagen, wäre sinnlos.

Der Fall, daß der Gläubiger nur gegen den Mann klagen muß, wird eintreten, wenn die Frau ihre Schuld anerkennt und ihm ihre Herausgabeansprüche gegen den Mann abtritt, der Mann aber den Zugriff auf das Eingebrachte verweigert. Mit einer Klage auf Duldung kommt der Gläubiger nicht durch; er muß auf Herausgabe gegen den Mann klagen. In dem dann nötig werdenden Prozeß, in welchem der Gläubiger die Herausgabe- bezw. Ersatzansprüche der Frau geltend macht, müssen dieselben Voraussetzungen, die auch der Duldungspflicht zu Grunde liegen, nachgewiesen werden. Die Anerkennung der Frau kann nur als Indizium verwendet werden.

Wird der Mann zur Herausgabe oder zum Ersatz verurteilt, so kann auf Grund dieses Titels vollstreckt werden; er lautet eben nicht auf Duldung, sondern auf Herausgabe.

c) Es ist endlich festzuhalten, daß das Urteil nach § 739 Vollstreckungstitel, nicht schon Vollstreckung selbst ist, obwohl diese Verwechslung ziemlich nahe liegt, da bis jetzt für den Gläubiger der einzige Weg, an im Besitz Dritter befindliche Sachen seines Schuldners zu kommen, die Forderungspfändung war, so liegt die Auffassung nahe, auch in § 739 eine Forderungsüberweisung zu sehen.

Aber abgesehen davon, daß eine Erklärung verschiedener Abweichungen nicht ganz leicht wäre, sprechen zwei Gründe entschieden dagegen.

a) Man kann dann nicht rechtfertigen, warum dem nach § 739 verurteilten Mann die Kosten des Verfahrens auferlegt werden.

b) Wenn angenommen wird, daß der Gläubiger den Zutritt zum eingebrachten Gut durch Gerichtsbeschluß, d. h.

durch einen Ueberweisungsbeschluß erhält, so kann nicht erklärt werden, wie die einseitige Erklärung nach § 794 Z. 5 CPO., die nach dem Gesetz dieselben Wirkungen wie eine Verurteilung nach § 739 hat, diese Folgen erzeugt.

3. Von den aus diesem Standpunkt sich ergebenden Konsequenzen sind hervorzuheben:

a) Leistet der Mann auf Aufforderung kein Leistungsversprechen, zwingt er dadurch den Gläubiger zur Klage, so hat er dazu Veranlassung gegeben und hat daher die Kosten zu tragen.

Liegt eine Aufforderung zur Anerkennung nicht vor, so entgeht er den Kosten, wenn er sofort den Klageanspruch anerkennt.

Reagiert er überhaupt nicht, läßt er es zum Versäumnisurteil kommen, dann hat er die Kosten zu tragen.

b) Die Kosten der Zwangsvollstreckung hat das Eingebrachte zu tragen.

c) Die dem Mann der Frau gegenüber obliegende Auskunftspflicht und Rechenschaftsablegungspflicht besteht dem Gläubiger gegenüber nur, wenn dieser die Rechte der Frau übertragen erhalten hat, auf Grund der §§ 259, 260 BGB. Dagegen ist der Mann dem Gläubiger gegenüber zur Leistung des Offenbarungseids gemäß § 807 CPO. verpflichtet.

d) Will der Gläubiger sich vorläufig sichern, so kann er Arrest gegen die Frau erwirken und ihre Herausgabe- bezw. Ersatzansprüche an dem Mann pfänden lassen. Dadurch ist er dagegen gesichert, daß der Mann an die Frau herausgiebt. Er ist aber nicht dagegen geschützt, daß der Mann unsicher wird und seinerseits das Eingebrachte bei Seite bringt. Ob er auf Grund des § 916 CPO. direkt Arrest gegen den Mann beantragen kann, erscheint zweifelhaft. Aber jeden Falls kann er, wenn er die Ansprüche der Frau gegen den Mann mit Arrest belegt hat, auf Grund von § 1275 BGB. gegen den Mann Arrest

beantragen, da er als Forderungspfandgläubiger der Frauenforderung einem Cessionar dieser Forderung gleichsteht. Er kann als solcher Cessionar nicht nur Pfändung der der Frau gehörigen Sachen erwirken, sondern auch Sachen des Mannes als Substrat der Ersatzforderung der Frau pfänden lassen.

Voraussetzung des Arrests gegen den Mann ist neben den allgemeinen Arrestvoraussetzungen auch die Glaubhaftmachung, daß der Mann duldungspflichtig ist.

4. Ueber die Wirkungen des Urteils nach § 739 ist oben festgestellt worden, daß er die Haftung des eingebrachten Guts feststellt, und die Zulässigkeit der Pfändung desselben, eventuell mit Brechung des Besitzes des Mannes, ausspricht.

Damit sind seine Wirkungen erschöpft. Es kann keine weiteren Wirkungen haben. Die Wirkungen, welche ihm bei der Konstruktion Hellwigs [24]) zugeschrieben werden, erweisen sich bei näherer Betrachtung als illusorisch.

Besonders wertvoll für den Gläubiger wäre das nach § 739 gegen den Mann ergehende Urteil, wenn in ihm nicht nur gefunden werden könnte die Feststellung, daß das eingebrachte Gut, soweit es nämlich solches ist, gepfändet werden darf, sondern wenn aus ihm herausgelesen werden könnte, daß es Bestimmungen über den Umfang des Eingebrachten und über die Voraussetzungen seiner Pfändbarkeit beim Mann enthält, d. h. wenn auf Grund eines Urteils nach § 739 alles, was der Mann besitzt, gepfändet und von diesem nur schwer wieder gelöst werden könnte. Eine derartige Wirkung wäre möglich gewesen bei den Vindikationsgrundsätzen des gemeinen Rechts durch eine Umkehrung der Beweislast. Könnte der Gläubiger an das ganze im Besitze des Mannes befindliche Vermögen gehen und alles pfänden, bliebe dem Mann überlassen nach Vindikationsgrundsätzen zu beweisen, daß

24) Siehe unten § 5.

Sachen gepfändet worden sind, welche nicht eingebrachtes Gut sind, dann würde dem Gläubiger in der Regel mehr zur Verfügung stehen, als nur das Eingebrachte, da der Mann sein Eigentum häufig nicht beweisen könnte.

Diese Möglichkeit ist nach dem BGB. ausgeschlossen. Auch mit einer Umkehrung der Beweislast, d. h. mit der Erlaubnis, zunächst alles vom Manne Besessene zu pfänden, ist dem Gläubiger nicht gedient, da der Mann durch § 1006 BGB. in den Stand gesetzt ist, sofort den Gegenbeweis zu führen und dem Gläubiger die Beweislast zurückzuschieben. Der Gläubiger muß also unter allen Umständen, um mit § 739 auch gegen den Willen des Mannes ans Ziel zu kommen, beweisen, was eingebrachtes Gut ist. Es ist allerdings nicht zu leugnen, daß mit dieser Erkenntnis die Brauchbarkeit eines Urteils nach § 739 ziemlich zusammenschrumpft.

Die Vollstreckung aus demselben gestaltet sich ja einfach, wenn der Mann entgegenkommend ist und bei der Pfändung dem Gerichtsvollzieher angiebt, was zum eingebrachten Gut gehört.

Ganz anders liegt aber die Sache, wenn der Mann sich nicht erklärt, bei der Pfändung nicht zugegen ist, oder gar chikanös vorgeht, um den Vollzug der Pfändung zu vereiteln.

Gläubiger und Gerichtsvollzieher sind dann in gleich schlimmer Lage.

a) Für den Gerichtsvollzieher kommt nicht nur die Ungültigkeit der Pfändung, welche er eventuell seinem Mandanten gegenüber zu vertreten hat, in Betracht; pfändet er dem Manne gehörige Sachen, so kann er diesem gegenüber wegen Besitzstörung schadensersatzpflichtig werden. Er entgeht diesen Folgen, wenn er nur solche Sachen pfändet, die ihm der Gläubiger als zum eingebrachten Gut gehörig nachweist [25]).

25) So auch Gaupp-Stein, Kommentar zur CPO. § 739 III Abs. 2.

Nimmt er es mit diesem Nachweis nicht genau, so kommt er möglicherweise in Ungelegenheiten; prüft er streng, so macht er es dem Gläubiger beinahe unmöglich, das Urteil vollstrecken zu lassen.

b) Für den Gläubiger ist es oft sehr schwer, dem Gerichtsvollzieher die Zugehörigkeit der zu pfändenden Sachen zum eingebrachten Gut nachzuweisen. (Die Ehegutseigenschaft wird häufig wahrscheinlich sein.) Pfändet der Gerichtsvollzieher, so ist die Pfändung gültig. Der Pfändung gegenüber, welche dem materiellen Recht entspricht, kann der Mann nichts machen. Der Erfolg entscheidet.

Was macht aber der Gläubiger, wenn er keinen Gerichtsvollzieher findet, der riskieren will, ob die Pfändung zum Erfolg führt?

Es ergiebt sich, daß die Energie des Gerichtsvollziehers eine wesentliche Rolle spielt, und diese Gestaltung der thatsächlichen Verhältnisse ist unerwünscht und unbefriedigend. Erweist sich daher die ganze Duldungspflicht als illusorisch?

Bleibt wirklich, wie Planck [26]) annimmt, nichts übrig als dann doch zur Pfändung der Herausgabeansprüche zu schreiten? Oder hat Ullmann [27]) Recht, wenn er, sagt es müsse sich ein Weg der direkten Klage gegen den Mann konstruieren lassen?

Erwägt man, auf welchen Feststellungen das Urteil nach § 739 sich aufbaut, daß bei der Vorbereitung desselben stets nur das Eingebrachte als Ganzes, nie aber die Zusammensetzung desselben im einzelnen eine Rolle spielt, so kann man nicht überrascht sein, daß das Urteil nach § 739 bei der Prüfung der Frage, aus welchen Bestandteilen das Eingebrachte besteht, was eingebrachtes Gut ist, keine Hülfe

26) Kommentar zum BGB. § 1411 Nr. 7 Abs. 5; ihm folgen die Prozeßkommentare mit Ausnahme von Gaupp, der sich über die Frage nicht ausspricht.

27) Eheliches Güterrecht S. 129.

bietet. Die rasche Erlangung eines Titels nach § 739 beruht zum großen Teil darauf, daß, durch Präsumtionen erleichtert, Konsequenzen eines Rechtsverhältnisses festgestellt werden, ohne Rücksicht darauf, ob das Rechtsverhältnis durch Einbringung von Eingebrachtem überhaupt entstanden ist, ohne Nötigung das Rechtsverhältnis zu prüfen.

Auf Fragen, welche man nicht stellt, bekommt man keine Antwort. Daraus ergiebt sich, daß die oben geschilderten Verlegenheiten des Gläubigers und Gerichtsvollziehers gehoben werden können, wenn die Prüfung, was eingebrachtes Gut ist, nicht erst im Vollstreckungsstadium vorgenommen wird, sondern schon vorher durch das Prozeßgericht.

Ist durch das Gericht festgestellt, was Eingebrachtes ist, dann hat ein Widerspruch des Mannes bei der Pfändung keine Bedeutung mehr. Die Klage auf Duldung muß daher durch eine Feststellungsklage ergänzt werden und dahin spezifiziert werden, daß der Mann die Zwangsvollstreckung in die und die näher bezeichneten Stücke dulden muß.

Bereitet der Gläubiger in dieser Weise von Anfang an seine Klage vor, dann kommt er unter Zuhülfenahme des § 807 CPO. ans Ziel, ohne von der Qualität des Gerichtsvollziehers abhängig zu sein oder ohne riskieren zu müssen, nach vergeblicher Pfändung beim Mann doch noch zur Forderungspfändung zurückkehren zu müssen.

5. Aus dem Gesagten ergiebt sich, daß die Stellung des Vollstreckungsorgans keine leichte ist. Der Gerichtsvollzieher hat bei der Mobiliarpfändung – und das Gleiche gilt für das Vollstreckungsgericht bei der Pfändung von Forderungen und Beschlagnahme von Grundstücken — außer der formellen Ordnungsmäßigkeit des Titels in der Regel nur zu prüfen, ob der Titel überhaupt im Stande ist, Grundlage einer ordnungsmäßigen Pfändung zu sein. Diese Möglichkeit ist bei einem Titel nur gegen die Frau gegeben, da

er nicht ersehen läßt, ob die Frau überhaupt im gesetzlichen Güterrecht, ob sie nicht in getrennten Gütern lebt, ob es sich nicht um Vorbehaltsgut oder um ein Erwerbsgeschäft handelt. Der Pfändung der im Besitz der Frau befindlichen Sachen, der Pfändung der Frau zustehender Forderungen steht also generell nichts im Wege, und trotzdem entsteht für das Vollstreckungsorgan bei jeder konkreten Pfändung die Frage, ob gepfändet werden darf, da die fahrlässige Nichtbeachtung der güterrechtlichen Verhältnisse und die dadurch entstehende Unwirksamkeit der Pfändung es dem Gläubiger gemäß §§ 662 ff. oder § 839 BGB. ersatzpflichtig macht.

Daraus scheint zu folgen, daß das Vollstreckungsorgan, um sich nicht dem Vorwurf der Fahrlässigkeit auszusetzen, zunächst prüfen und feststellen muß, ob es sich um eine im gesetzlichen Güterrecht lebende Frau und um Eingebrachtes handelt.

Aber nähere Prüfung zeigt die Unhaltbarkeit dieser Forderung. Denn angenommen, das Vollstreckungsorgan stellt nach genauer Prüfung der Sachlage fest, daß die Forderung zum Vorbehaltsgut oder zu einem Erwerbsgeschäft der Frau gehört, und pfändet, weil demnach ein Titel nur gegen die Frau genügt, was hat denn diese Feststellung für einen Wert? Sie hat gar keinen, weil ihr keine bindende Wirkung innewohnt. Das Vollstreckungsorgan ist nicht sicher, daß das Prozeßgericht nicht anderer Ansicht ist und einer Klage des Mannes gemäß § 771 CPO. stattgiebt, weil es die Forderung als zum Eingebrachten gehörig betrachtet. Eine Prüfung durch das Vollstreckungsorgan führt also nicht zum Ziel. Eine Klärung der Verhältnisse würde nur herbeigeführt werden, wenn das Vollstreckungsorgan die Pfändung nur ausspricht bezw. pfändet, nachdem ihm durch eine Entscheidung des Prozeßgerichts die Zugehörigkeit zum Vorbehaltsgut nachgewiesen ist, oder wenn, was einfacher ist, ein Titel auch gegen den Mann vorgelegt wird.

Beide Forderungen sind nur unter gewissen Voraussetzungen zu begründen.

Verlangt man vom Vollstreckungsorgan, daß es, sowie es sich um Pfändung bei einer Frau oder um einer Frau gehörige Rechte handelt, die Vorlegung zweier Titel fordert, so verlangt man mehr, als das Gesetz verlangt; dieses verlangt 2 Titel nur, wenn es sich um Eingebrachtes handelt, dessen Eigenschaft feststeht. Ist sie ungewiß, dann kann das Vollstreckungsorgan ruhig auf Grund eines Titels pfänden [28]); steht sie aber fest, z. B. weil ein Auszug aus dem Güterrechtsregister vorliegt, der ergiebt, daß die Gatten keinen Ehevertrag geschlossen haben, oder wenn z. B. Ansprüche der Frau gemäß § 1411 BGB. geltend gemacht werden, dann muß auch ein Titel gegen den Mann vorgelegt werden oder nachgewiesen werden, daß die zu pfändenden Sachen oder Rechte nicht zum Eingebrachten gehören; denn „die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ist nur zulässig, wenn u. s. w. [29])". Die Lage des Vollstreckungsorgans ist eine ähnliche, wie die des Prozeßgerichts, vor dem eine verheiratete Frau eine Forderung geltend macht.

Wird kontradiktorisch verhandelt, so wird das richterliche Fragerecht Aufklärung über die güterrechtlichen Ver-

28) Das Vollstreckungsgericht jedenfalls. Handelt es sich um einen Gerichtsvollzieher, so kann wohl von ihm verlangt werden, daß er gemäß § 666 BGB. den ihn beauftragenden Gläubiger auf die Möglichkeit hinweist, daß die auf Grund eines Titels nur gegen die Frau erfolgende Pfändung gemäß §§ 739 771 CPO. aufgehoben wird.

29) Durch das Wort „nur" hat also das Recht des Mannes eine besondere Qualifizierung, einen besonderen Schutz erfahren. Während dem Vorhandensein anderer dinglicher Rechte, z. B. einem Pfandrecht oder Nießbrauch, keine Aufmerksamkeit geschenkt zu werden braucht und dem Berechtigten allein überlassen wird, seine Rechte gemäß § 771 CPO. zur Geltung zu bringen, wird das ehemännliche Recht neben dem Schutz des Berechtigten auch dem des Gerichts unterstellt, ohne Rücksicht darauf, ob der Ehemann überhaupt geltend machen will.

hältnisse bringen. Bleibt aber der Beklagte aus, so muß das Gericht ohne weitere Prüfung Versäumnisurteil erlassen. Stände fest, daß die Frau im gesetzlichen Güterrecht lebt, dann müßte, weil die Zugehörigkeit zum Eingebrachten präsumiert wird, wegen mangelnder Legitimation (§ 1400 II BGB.) Abweisung erfolgen. Ist aber der Güterstand unbekannt, dann ist, weil eine Präsumtion für den gesetzlichen Güterstand nicht aufgestellt ist, die Klage schlüssig und ihr daher Folge zu geben.

III. Das Ergebnis ist also, daß die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut, da sie sich gegen zwei Subjekte richtet, in der Regel nur auf Grund zweier Titel, und nur dann auf Grund eines Titels gegen die Frau erfolgen kann, wenn die Verpflichtung des Mannes so liquid ist, wie im Falle des § 1405 BGB.

1. Diese Regelung stimmt überein mit den für die rechtsgeschäftliche Verfügung über eingebrachtes Gut gegebenen Regeln, wo ebenfalls die Mitwirkung der beiden Beteiligten erforderlich ist. Während aber eine rechtsgeschäftliche Verfügung auf zwei Arten zustande kommen kann, nämlich durch eine Verfügung der Frau, welcher der Mann zustimmt (§ 1396 BGB. vgl. auch § 1401), oder durch eine Verfügung des Mannes, welcher die Frau zustimmt (§ 1375 BGB. vgl. auch § 1379), fehlt die letztere Alternative bei der Zwangsvollstreckung. Es handelt sich um Schulden der Frau; ihre Verurteilung ist die Hauptsache, die des Mannes ist nur akzessorisch; eine primäre Verurteilung des Mannes ist daher unmöglich.

2. Durch die Verurteilung der Frau zur Leistung wird an den Befugnissen des Mannes am Eingebrachten nichts geändert; sie werden nicht beschränkt; er ist nach wie vor selbständig in der Entscheidung, ob er es zur Klage nach § 739 kommen lassen will; er kann nach wie vor gemäß § 1376 verfügen oder versuchen, die nicht eingeholte Zu-

stimmung der Frau durch bona fide Erwerb des dritten Erwerbes zu ersetzen[30]; sie werden aber auch nicht erweitert; die Verurteilung der Frau kann nicht als Zustimmung gemäß § 1375 aufgefaßt werden.

3. Durch die Verurteilung der Frau wird der Gläubiger nicht in die Lage gesetzt, daß er unter Zustimmung des Mannes über Eingebrachtes verfügen könnte. Die Verfügung über Eingebrachtes erfolgt entweder durch Rechtsgeschäft oder im Wege der Zwangsvollstreckung; ersteren Falls wirken Mann und Frau zusammen; letzteren Falls handelt der Gläubiger durch den Gerichtsvollzieher allein, nachdem gegen den Mann festgestellt ist, daß seine Rechte zurücktreten.

Dies sind die beiden einzigen Möglichkeiten, eine Mischung findet nicht statt. Der Gerichtsvollzieher bedarf der Mitwirkung des Mannes nicht; dies muß aber in einem Titel festgestellt sein; ohne diesen reicht auch die Mitwirkung des Mannes nicht aus, mag sie nun als Zustimmung nach § 1396 oder als Verzicht auf die ehemännlichen Rechte gemeint sein. Ebensowenig hat die Zustimmung des Gerichtsvollziehers zu einer Verfügung des Mannes irgend welche Bedeutung. Versucht der Gerichtsvollzieher trotzdem seinen Titel gegen die Frau in dieser Weise zu benützen, so ist letzteren Falls die Verfügung, ersteren Falls die Pfändung mangelhaft. Der Mangel der Verfügung kann nur von der Frau nach § 1407 Ziff. 3 BGB., der Mangel der Pfändung nur von dem Mann mit den Rechtsbehelfen der ordnungswidrigen Pfändung geltend gemacht werden.

4. Nur in einem Fall giebt es ein Zusammenwirken von Gerichtsvollzieher und nicht verurteiltem Mann[31]. Ver-

30) Die Frau wird durch ihre Verurteilung nicht gehindert, ihre Zustimmung gemäß § 1375 zu erteilen oder ihrerseits zu verfügen; erst durch die Pfändung ihrer Herausgabeansprüche wird ihr die Zustimmung zu Verfügungen des Mannes versagt.

31) So auch Gaupp-Stein § 739 Note 8; dies war in einem in 1. Lesung beantragten Zusatz ausdrücklich ausgesprochen gewesen,

sucht der Gläubiger gemäß § 809 CPO. das im Besitz des Mannes befindliche eingebrachte Gut zu pfänden, so hat der Mann in der Hand, welche Sachen gepfändet und veräußert werden sollen. Der Gerichtsvollzieher, der einen Titel gegen den Mann hat, kann pfänden, was er will; er kann Wünsche des Mannes berücksichtigen, muß es aber nicht. Im Fall des § 809 muß er sie berücksichtigen, sonst verneint der Mann seine Herausgabebereitschaft, und ohne die im Protokoll zu vermerkende Zustimmung des Mannes ist die Zwangsvollstreckung ordnungswidrig. Die Bereiterklärung des Mannes gemäß § 809 wirkt nicht konstitutiv, d. h. wenn das eingebrachte Gut nicht haftet, wird dadurch keine Haftung begründet. Durch den Nachweis, daß die gepfändete Sache sein Eigentum sei, oder daß es sich um Eingebrachtes handle, das für die vollstreckte Schuld nicht haftet, kann der Mann durch eine Klage nach § 812 BGB. Beseitigung der Pfändung erreichen[32]). Ist freilich bereits veräußert, dann dringt der Mann nicht mehr durch, weil der Gläubiger nicht mehr bereichert ist; der Einnahme des Erlöses steht der Untergang der Forderung gegenüber. Eine Rückforderung wäre nur auf dem Wege des § 816 BGB. möglich, wenn der Mann seine Zustimmungserklärung wegen Irrtums anfechten könnte; dadurch würde die Pfändung nichtig.

IV. Die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ist nur zulässig u. s. w., bestimmt § 739 CPO. Diese Art der Zwangsvollstreckung ist also der einzige Weg. Ausnahmen giebt es außer der eben erwähnten nicht. Daß diese Regelung ihre

siehe P. I S. 6451. Anders Ullmann a. a. O. S. 128 ohne Begründung.

32) Nicht auf dem Wege des § 771 CPO. Denn dieser setzt ordnungswidrige Pfändung voraus; im obigen Fall ist aber ordnungsgemäß ein Pfandrecht entstanden, das nur durch Kondiktion beseitigt werden kann. Auf demselben Prinzip beruht die Vorschrift des § 774 CPO.; sie kann aber ihrer Fassung nach nicht ausgedehnt werden.

Nachteile hat, soll unter V gezeigt werden. Ein Grund für diese ausschließliche Regelung ist nicht erfindlich; in den Motiven und Protokollen findet sich kein Anhalt dafür. Die Thatsache, daß das „nur" in dem endgültigen Beschluß der I. Kommission nach den Kommissionsprotokollen (siehe p. I S. 6449/50) sich nicht befindet, wohl aber in den Textausgaben des 1. Entwurfs, rechtfertigt vielleicht den Schluß, daß es aus Versehen Einlaß gefunden hat. Aber lex ita scripta est, und wenn nicht beide Titel vorliegen, ist die Pfändung des Eingebrachten ordnungswidrig.

Gegen die ordnungswidrige Pfändung sind folgende Rechtsbehelfe gegeben.

A. Dem Manne.

1. Befindet sich das eingebrachte Gut im Besitz des Mannes, so kann der Mann, wenn ohne Titel bei ihm gepfändet wird und die nach § 809 erforderliche Zustimmung nicht erteilt worden ist, oder wenn ihm gehörige Sachen gepfändet worden sind, sowohl den Weg des § 766, wie den des § 771 CPO. einschlagen.

2. Wird das Eingebrachte im Besitz der Frau auf Grund eines nur gegen sie ergangenen Titels gepfändet, so steht dem Mann die Klage nach § 771 CPO. zu. Einwendungen gemäß § 766 kann er nicht erheben[33]).

3. Ueber die Wirkung der Rechtsbehelfe ist zu sagen:

a) Im Falle des § 766 wird untersucht, ob der Titel gegen den Mann bei der Pfändung vorhanden war. War er nicht da, so wird die Pfändung aufgehoben. Ein Versuch des Gläubigers, nachzuweisen, daß er einen Titel gegen den Mann noch nachträglich beibringen kann, ist unzulässig.

b) Ebenso liegen die Verhältnisse, wenn der Mann den Weg des § 771 beschreitet, mag nun er oder die Frau das

33) Ebenso Gaupp-Stein § 739 Note 5. Anders Seuffert bei Gruchot. Bd. 43. S. 136.

Eingebrachte besessen haben. Seine Klage hat Erfolg, sobald nicht ordnungsmäßig gepfändet ist; denn der Gläubiger kann auch hier nicht einwenden, materiell sei der Mann duldungspflichtig, und versuchen dies im anhängigen Prozeß zu beweisen. Der Gläubiger wird mit solchen Einwendungen gar nicht gehört, so wenig wie dem Dritten, der eine Exekutionsintervention betreibt, vom pfändenden Gläubiger entgegengehalten werden kann, er sei auch schuldig. Eine Pfändung, die ordnungswidrig ist, ist unheilbar nichtig [34]).

Auch wenn der Gläubiger bereits veräußert hat, kann der Mann von ihm gemäß §§ 268 Ziff. 3 CPO. 816 BGB. Rückgabe des Werts verlangen, ohne auf die materielle Frage der Duldungspflicht eingehen zu müssen. Eine Kompensation durch den Gläubiger, falls materiell der Mann zu dulden hat, ist in beiden Fällen ausgeschlossen, weil sein Anspruch auf Duldung geht, daher nicht gleichartig ist. Ginge die Gegenforderung des Gläubigers auf Zahlung, so wäre im letzteren Fall, wenn der Gläubiger bereits veräußert hat, Kompensation möglich.

4. Eine Klage nach § 767 wird nur in Betracht kommen, wenn nach Erlassung des Titels gegen den Mann, ehe bei ihm gepfändet worden ist, die Frauenschuld befriedigt worden ist; wird dann trotzdem bei ihm gepfändet, so kann er Freigabe gemäß § 767 fordern.

B. Was die der Frau zustehenden Rechtsbehelfe anlangt, so ist festzuhalten, daß die Frau keinen Schutz hat, aber auch keinen braucht, wenn eingebrachtes Gut ohne Titel gegen den Mann wegen einer liquiden Frauenschuld gepfändet

34) Dies ist der Unterschied gegen den früheren Rechtszustand. Siehe oben S. 442. Ohne die Bestimmung des § 739 konnte der Gläubiger ruhig pfänden auf Grund eines Titels nur gegen die Frau, da er im Prozeß, den der Mann nach 771 erhob, die materielle Haftung einwenden konnte und durch ihren Nachweis siegen mußte. Daher ist jetzt die Pfändung bei der Frau riskanter.

wird. Wird bei der Frau gepfändet, so weiß sie gar nicht, ob ein Titel gegen den Mann ergangen ist, ob die Pfändung also auch dem Mann gegenüber ordnungsmäßig ist. Aber wenn auch die Pfändung dem Mann gegenüber ordnungswidrig ist, ihr ist kein Unrecht geschehen, ihre Sachen sind zur Tilgung ihrer Schulden verwendet worden; ob dabei Rechte Dritter verletzt worden sind, kann ihr gleichgültig sein. Wenn beim Normalfall der Exszindierungsklage Sachen beim Schuldner gepfändet werden, welche Eigentum eines Dritten sind, so ist der Schuldner nicht befugt, dessen Interessen wahrzunehmen, wie viel weniger ist dies bei der im gesetzlichen Güterrecht lebenden Frau nötig, wo es sich nur um iura in re aliena handelt.

Das wären Rechtsbehelfe ex iure tertii, deren Vorhandensein von denen nachgewiesen werden muß, die sie behaupten [35]).

Daraus folgt, daß wegen Pfändung von Eingebrachtem ohne Titel gegen den Mann die Frau weder Einwendungen gemäß § 766, noch Klage gemäß § 771 erheben kann, wenn es sich um ihre Schulden handelt.

Nur wenn es sich um fremde Schulden, sei es des Mannes oder eines Dritten handelt, für die Eingebrachtes gepfändet wird, dann steht der Frau gemäß § 1407 Ziff. 4 BGB. der Weg offen, Klage gemäß § 771 CPO. zu erheben.

V. Das Ergebnis der Erörterungen unter III und IV ist, daß ein Titel nur gegen die Frau nur im Falle des § 809 CPO. genügt, daß in allen übrigen Fällen die Pfändung von Eingebrachtem ohne Titel gegen den Mann von diesem angefochten werden kann, selbst wenn sie materiell gerechtfertigt ist, ja selbst wenn er derselben formlos zugestimmt hat.

Dieses Ergebnis ist unbefriedigend. Seuffert hat des-

35) So Seuffert bei Gruchot, Bd. 43 S. 136; wie hier Gaupp-Stein § 739 II.

halb in einer Kritik des Entwurfs[36]) vorgeschlagen, dem § 737 und ebenso dem § 739 den Zusatz zu geben: „es sei denn, daß der Ehemann die Zwangsvollstreckung bewilligt." Hierzu ist zu bemerken:

A. Hat der Gläubiger bei der Frau[37]) ohne Titel gegen den Mann gepfändet, so kann nach dem oben Ausgeführten der Mann auf Grund von § 766 oder § 771 CPO. Aufhebung der Pfändung verlangen, ob das eingebrachte Gut materiell haftet oder nicht. Zur Begründung der Einwendungen gemäß § 766 oder der Klage gemäß § 771 gehört mit oder ohne das Seuffertsche Amendement zu § 739 nur der Nachweis, bezw. die Behauptung, daß ein Titel gegen ihn nicht vorliegt, daß aber trotzdem eingebrachtes Gut gepfändet worden ist.

1. Thut dies der Mann, obwohl er vor der Pfändung seine Zustimmung gegeben hat, einen formellen Mangel benützend, wohl wissend, daß ihm das materielle Recht nicht zur Seite steht, dann handelt er dolos, und der Gläubiger, der die Kosten des Verfahrens nach § 766 oder § 771 zu zahlen hat, kann Ersatz dieser Kosten gemäß § 823 BGB. erlangen. Hätte § 739 den Seuffertschen Zusatz, so wäre dieser Umweg nicht nötig; durch den Nachweis, daß der Mann zugestimmt hat, könnte der Gläubiger Abweisung des nach § 766 oder 771 vorgehenden Mannes und dadurch Aufrechterhaltung der Pfändung erzielen.

2. Weit häufiger als dieser Fall ist aber der, daß der Mann mit der Pfändung nicht einverstanden ist oder wenigstens sich darüber nicht geäußert hat, daß aber der Gläubiger trotzdem pfändet, weil er materiell berechtigt den Weg des § 739 ersparen will.

36) Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß Bd. 22. S. 364.

37) Die folgenden Erwägungen gelten nur für den Fall, daß die Frau besitzt; besitzt der Mann, so ist außer dem Fall des § 809 CPO. stets ein Titel gegen ihn nötig.

In diesem Fall führt aber auch der Seuffertsche Zusatz nicht zum Ziel; denn wenn der Mann chikanös ist und obwohl im Unrecht den formellen Fehler benützt und gemäß § 771 klagt, so wird er auch nie seine Zustimmung geben.

Außerdem erhebt sich die Frage, wann die Zustimmung erteilt sein muß. Vor der Pfändung bei der Frau? Genügt nachträgliche Zustimmung?

Der Seuffertsche Vorschlag beseitigt das Uebel nicht: man muß noch tiefer gehen. Wenn der Gläubiger das Eingebrachte, das materiell haftet, pfändet, ohne sich einen Titel gegen den Mann verschafft zu haben, so hat er damit allerdings nicht alles gethan, was er thun sollte. Aber indem er sich einen Titel gegen die Frau, gegen die doch die Vollstreckung in erster Linie sich richtet, verschafft hat, hat er immerhin eine Voraussetzung und zwar die bedeutendere erfüllt; das Nichterfülltsein der anderen Voraussetzung dürfte nicht die unheilbare Nichtigkeit der Zwangsvollstreckung zur Folge haben. Es müßte dem Gläubiger Gelegenheit geboten sein, das Versäumte, d. h. den Titel gegen den Mann nachzuholen, ohne vorher sein Pfandrecht zu verlieren; es hätte dem Mann nicht die Möglichkeit an die Hand gegeben werden dürfen, in einem Verfahren nach § 766 oder § 771 CPO. zu siegen.

Dies würde vermieden, wenn der Gläubiger auf die Klage nach § 771 oder auf die Einwendungen nach § 766 geltend machen könnte, daß die Zwangsvollstreckung materiell berechtigt sei und dies würde erreicht, wenn im § 739 außer der freiwilligen Zustimmung die Fälle der materiellen Haftung überhaupt aufgenommen und bestimmt werden würde:

„Die Zwangsvollstreckung ist zulässig, wenn der Mann zur Duldung verurteilt ist oder die Zwangsvollstreckung zu dulden verpflichtet ist".

B. Erscheint die Bestimmung des § 739, daß stets von vornherein auch gegen den Mann ein Titel vorliegen muß,

wenn die Frau besitzt, in der Regel hart, so ist doch nicht zu leugnen, daß die Bestimmung in manchen Fällen praktisch wirken kann; deshalb nämlich, weil die Frage, was Besitz des Mannes und was Besitz der Frau ist, häufig unklar sein wird. Hat der Gläubiger einen Titel gegen beide Ehegatten, so braucht das Besitzverhältnis nicht geprüft zu werden, hat er aber nur einen Titel gegen die Frau, so muß er, sowie sich ergiebt, daß der Mann besitzt, unverrichteter Dinge von seinem Vorhaben abstehen.

§ 3. Der Inhalt des § 741.

1. Liegt der Fall des § 1405 BGB. vor, d. h. betreibt die Frau selbständig ein Erwerbsgeschäft, so genügt ein Titel gegen die Frau. § 741 CPO. Wirksamkeit des Urteils gegenüber dem Mann, die Ehegutseigenschaft der Frauenschuld werden präsumiert; eine besondere Verlautbarung der Duldungspflicht ist, solange sie nur dieses Ziel verfolgt, hier nicht nötig: die Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut ist daher in diesem Fall ohne Titel gegen den Mann gültig.

Die Norm des § 741 ist außerdem deshalb bedeutungsvoll, weil sie einen Widerspruch mit dem Zivilrecht (§ 1405 BGB.) hervorruft; § 1405 proklamiert die Unabhängigkeit der Frau nur zu Handlungen, welche der Geschäftsbetrieb mit sich bringt; er kennt also auch beim Betrieb eines Erwerbsgeschäfts Handlungen und Verfügungen der Frau, welche der Zustimmung des Mannes bedürfen. Bei der Zwangsvollstreckung verschwindet diese Unterscheidung zunächst; die Rechte des Mannes treten zunächst ganz zurück. Für alle Schulden der Frau haftet beim Betrieb eines Erwerbsgeschäfts das eingebrachte Gut, mag auch die Schuld mit dem Erwerbsgeschäft nichts zu thun haben; ein Titel gegen den Mann ist nie nötig.

Materiell wird eine Uebereinstimmung zwischen rechtsgeschäftlicher Verfügung und Zwangsvollstreckung dadurch

erreicht, daß im § 774 CPO. dem Mann das Recht verliehen wird, solche formell berechtigten Uebergriffe des Gläubigers durch den Nachweis zurückzuweisen, daß das materielle Recht auf seiner Seite ist[38]).

Zu beachten ist aber, daß die Zwangsvollstreckung bis zu diesem Nachweis gültig ist, daß der Gläubiger ein gültiges Pfandrecht erlangt hat, daß der Mann nur im Wege der Kondiktion Freigabe der Pfändung verlangen kann. Vgl. Note 32.

2. Schwierig liegt die Sache, wenn der regelmäßige Fall, den das Gesetz bei der Regelung allein im Auge hat, nicht vorliegt, d. h. wenn beim selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts die zu pfändenden Sachen im Besitz des Mannes sind.

Ein Titel gegen die Frau allein genügt hier nicht, um den Besitz des Mannes zu brechen; das ist im § 750 ausgesprochen; eine Ausnahme davon ist nicht denkbar. Es muß also gegen den Mann auf Duldung geklagt werden[39]), fraglich ist nur, was in diesem Titel festgestellt wird.

Ist § 1405 BGB. oder § 741 CPO. maßgebend? d. h. wird der Titel ohne weiteres erteilt, wenn auch die Schuld keine unter § 1405 fallende ist, kann der Mann erst in einer neuen Klage gemäß § 774 CPO. zu seinem materiellen Recht kommen, oder findet in dem Verfahren gegen

38) Diese Inkongruenz ist veranlaßt durch die Verteilung der Beweislast in § 1411 BGB. (siehe oben S. 443 f.), welche im Fall des § 739 ebenso gelagert ist. Hier kommt aber noch hinzu, daß auch die Wirksamkeit des Urteils präsumiert wird. Dadurch wird der Titel gegen den Mann überhaupt entbehrlich und der Gegenbeweis des Mannes, den ihm § 1411 auferlegt, der sich im Falle des § 739 in diesem Prozeß vollzieht und der hinzukommende Beweis, daß die präsumierte Wirksamkeit des Urteils nicht besteht, muß einem besonderen Nachtragsprozeß vorbehalten werden.

39) Zustimmend Planck, D. Juristenzeitung Bd. 5. S. 80, 81, S. 246 und Gaupp § 741 III. Abweichend Falkmann, D. Juristenzeitung Bd. 5. S. 178.

den Mann auf Duldung die endgültige Prüfung statt?

Es wäre übertriebener Formalismus, wollte man das erstere annehmen. In dem Verfahren gegen den Mann auf Duldung kann er einwenden, das gegen die Frau ergangene Urteil sei ihm gegenüber nicht wirksam [40]).

§ 4. Die Lehre Hellwigs.

Eine von den bisherigen Ausführungen abweichende Lehre hat Hellwig aufgestellt [41]).

Soweit er die hier versuchte Konstruktion bekämpft, sind seine Angriffe oben als unberechtigt nachgewiesen worden. Was die positive Seite seiner Auffassung anlangt, so lehrt er, der Mann schulde ebenfalls für die Schulden der Frau, er hafte aber für diese nicht wie im Falle des § 1388 BGB. persönlich und mit seinem ganzen Vermögen, er sukzediere akzessorisch in die Schuld, so daß seine Haftung sich auf das Ehegut beschränke; er habe zu dulden, weil er schulde; die Klage auf Duldung sei die generelle Form der Klage, durch welche die beschränkte Haftung eines Schuldners geltend gemacht werde.

Gegen die Hellwigsche Theorie sprechen äußere und innere Gründe.

Der Begriff der akzessorischen Haftung ist m. E. unklar. Man schuldet nicht, oder man schuldet, letzterenfalls unbeschränkt oder beschränkt. Dieser letzteren Alternative zählt

40) Darüber, ob sich für diesen Fall eine Regelung gemäß § 742 CPO. empfiehlt, siehe Gaupp § 741 Note 17. Dieselbe Situation liegt auch vor, wenn der Mann Gesamtgut besitzt; auch hier müßte neben der Frau der Mann auf Duldung verklagt werden. Wegen § 1459 BGB. genügt aber ein Titel gegen den Mann allein auf Leistung.

41) Anspruch und Klagrecht S. 317 ff. Die Darstellung bei Hellwig ist schwer verständlich. Da aber eine Haftung des Ehemannes mit dem eingebrachten Gut, soweit er an diesem berechtigt ist, wegen § 861 CPO. nicht in Betracht kommen kann, ist nur die im Text vertretene Auslegung möglich.

auch Hellwig seine akzessorische Haftung bei. Die Zwangsvollstreckung findet in der Weise statt, daß der Mann gemäß § 767 CPO. seine Haftung auf das Eingebrachte beschränken kann. Daß die Anwendung des § 767 hier nicht den Erfolg wie z. B. im Fall des § 419 BGB. haben kann, daher hier unmöglich ist, ist oben § 2 II 4 nachgewiesen. Die Auffassung Hellwigs ruft aber noch aus einem andern Grund Widerspruch hervor. Bisher galt als ausnahmsloser Grundsatz, daß als Haftungsobjekte für eine Schuld nur dem Schuldner gehörige Sachen in Betracht kommen können. Auch bei dem Uebernehmer eines Vermögens, der schuldig ist und mit dem übernommenen Vermögen haftet, trifft das zu; sind die zu übernehmenden Sachen noch nicht sein Eigentum, so haften die ihm zustehenden Ansprüche auf Uebertragung zu Eigentum, es sind seine Forderungen, in welche vollstreckt wird.

Außerdem ist zu beachten:

Neben dem abweichenden Wortlaut, über den sich Hellwig nach seiner eigenen Angabe hinwegsetzen muß, spricht gegen Hellwig die Stellung der Bestimmung. Wenn § 739 eine materielle Bestimmung ausspricht, warum steht sie dann nicht im BGB., wie die analoge Norm des § 419 BGB.? Es ist ja richtig, daß auch nach der hier vertretenen Anschauung § 739 indirekt einen materiellen Satz ausspricht, aber daraus, daß die Bestimmung in 2. Lesung mit Absicht aus dem BGB. in die CPO. verwiesen wurde, folgt daß ihr Charakter ein durchaus anderer als der des § 419 BGB., d. h. in erster Linie ein rein prozessualer ist. Warum steht die Bestimmung insbesondere nicht neben den § 1385—1387, die die Fälle aufzählen, in denen der Mann in die Schuld der Frau tritt? Die Bestimmung ist weiter nicht nur formell, sondern auch materiell eine Ausnahme: denn sie durchbricht die ausnahmslos durchgeführte Regel, daß der schuldende Mann endgültig haftet und nicht an das Eingebrachte regredieren kann.

Endlich ist bei dieser Theorie nicht abzusehen, warum es überhaupt einer Verurteilung der Frau bedarf. Dies ist doch bei § 1388 BGB. unnötig, und eine Verurteilung der Frau zur Leistung ist doch ohne Bedeutung für den Mann, der auch schuldet. Dies wäre nur der Fall, wenn die Rechtskraft des gegen die Frau erlassenen Urteils auch gegen den Mann mit oder ohne dessen Zustimmung wirkte. Um Rechtskraft handelt es sich hier aber nicht, nur um Vollstreckungswirkung.

§ 5. Kritik.

Bei der Kritik des § 739 sind auseinanderzuhalten

1. Die konkreten Vorzüge der in § 739 ausgesprochenen Duldungspflicht;

2. Die Ausdehnungsfähigkeit des darin enthaltenen Princips.

Was zunächst die letztere anlangt, so ist daran festzuhalten, daß das Urteil nach § 739 in gewissem Sinn einen Scheinsieg bedeutet, da es keineswegs alle bei der Zwangsvollstreckung möglicherweise auftretenden Schwierigkeiten ausschließt.

Diese Erkenntnis zeigt, daß die Ausdehnung an praktischen Schierigkeiten scheitert. Darauf, daß das formelle Bestehen eines Rechtsverhältnisses im Allgemeinen ohne Prüfung seiner Wirkungen präsumiert wird, daß die Duldungspflicht ausgesprochen wird ohne Prüfung, ob ein Substrat für sie da ist, beruht das Wesen des § 739.

Ein derartiges Auseinanderreißen von Form und Inhalt ist aber sonst nicht möglich, da nirgends sonst eine durch das Verhältnis der Ehegatten bedingte Präsumtion eingreifen kann.

Ueberall müßte in dem Prozeß gegen den Dritten das ihn zur Duldung verpflichtende Rechtsverhältnis eingehend geprüft werden. Dadurch würde zwar der Erfolg konzen-

trierter, daher bedeutsamer, wirkungsvoller als im Fall des § 739, da das Bestehen der Duldungspflicht z. B. des Mieters oder des Anfechtungsgegners nicht geprüft werden könnte, ohne zugleich auf die Frage einzugehen, in welche Gegenstände die Zwangsvollstreckung zu dulden ist. Aber das Material, welches in diesen Fällen zu prüfen wäre, wäre sehr umfangreich; die Fragen, welche jetzt bei § 739 allein zu prüfen sind, und deren Beantwortung im Zusammenhang mit den Feststellungen der Frauenschuld stehen, würden im Verhältnis zu dem übrigen zu prüfenden Material ganz zurücktreten; eine Verbindung der Prozesse gegen Schuldner und Drittschuldner hätte keinen Wert und in dieser Verbindung, darin, daß der Titel gegen den Drittschuldner in der Regel mit dem Titel gegen den Schuldner erlassen wird, liegt einer der Hauptvorteile der Duldungspflicht des § 739.

Eine Verbindung der Prozesse gegen Schuldner und Drittschuldner wäre aber auch nur in seltenen Fällen möglich, da die Person des Duldungspflichtigen Drittschuldners zwangsweise erst durch den Offenbarungseid des Schuldners festgestellt werden könnte.

Diese Gründe sprechen auch gegen eine Ausdehnung des in § 742 enthaltenen Princips.

Was die konkreten Vorzüge des § 739 anlangt, so geht aus den gemachten Erörterungen hervor, daß § 739 hauptsächlich in den Fällen von Bedeutung ist, wo das Eingebrachte aus Mobilien besteht, und zwar dann, wenn der Mann besitzt. Hier kann er die Forderungspfändung ersetzen: handelt es sich um Forderungen der Frau, oder um Grundstücke, so ist die Thätigkeit des Vollstreckungsgerichts nicht zu umgehen, und hier wirkt er, wie auch, wenn es sich um im Besitze der Frau befindliche Mobilien handelt, erschwerend. Hier hat er nur die Bedeutung, Rechtsverhältnisse (d. h. die Haftung des Eingebrachten) festzustellen, deren Feststel-

lung, wenn sie dem Manne überlassen wäre, häufig nicht nötig wäre. Hier verlangt er also Ueberflüssiges und er wirkt direkt schädlich, weil durch das Wort „nur" der Mangel der vor der Pfändung gegen den Mann erfolgten Feststellung für unheilbar erklärt wird, nicht durch nachherige Feststellung gehoben werden kann.

Es hätte also das „nur" wegbleiben müssen oder § 739 hätte den oben im letzten Absatz vor § 2 V B vorgeschlagenen Zusatz erhalten müssen; dann wäre auch hervorgetreten, daß die Bedeutung des § 739 beim Besitz des Mannes eine andere ist als beim Besitz der Frau.

Um die Brauchbarkeit des § 739 bei der Mobiliarpfändung ordentlich zu würdigen, muß man sich vergegenwärtigen, daß bei der Pfändung der Herausgabeansprüche, auf welche der Gläubiger bis jetzt angewiesen war, materiell über den gepfändeten Herausgabeanspruch nicht entschieden wurde. Dies erfolgt jetzt zwar auch nicht durch eine Klage nach § 739. Aber der Gläubiger bekommt einen Titel, der Macht zur Zwangsvollstreckung, das Recht zur Pfändung verleiht. Daß die Zwangsvollstreckung durch Bestreiten der Eingebrachtenqualität der gepfändeten Mobilien zum Stillstand gebracht werden kann, verringert natürlich die Bedeutung des § 739. Aber der Gläubiger wird trotz der ungünstigen, oben in § 2 II 4 a geschilderten, Pfändungsverhältnisse häufig mit einem Titel nach § 739 pfänden können, und dann kann er als beatus possidens an sich herankommen lassen, ob die Prüfung über die Eingebrachtenqualität gegen ihn ausfällt.

Noch häufiger wird der Mann nach vollzogener Pfändung gegenüber sich beruhigen, so daß der Gläubiger am Ziel ist während er früher erst nach Durchführung des Herausgabeanspruchs gegen den Mann in die Zwangsvollstreckung eintreten konnte.

Archiv für die civilistische Praxis

herausgegeben von

Franklin, Heck, M. Rümelin, Wendt,
Professoren der Tübinger Juristenfakultät,

Professor Dr. Bülow,
Geheimem Hofrath in Heidelberg,

und

Präsidenten Dr. von Kohlhaas
in Stuttgart.

Die Abhandlungen, welche im Archiv Aufnahme finden sollen, sind an Herrn Professor Dr. O. **Wendt** in Tübingen einzusenden.

Die Manuscripte müssen in vollständig druckfertigem Zustande eingeliefert werden.

Das Honorar beträgt für den Druckbogen **klein 8** 40 Mark, zahlbar mit Ausgabe je eines Heftes.

Ueber die Zahl der Separat-Abzüge ist Vereinbarung mit der Verlagshandlung von Fall zu Fall nothwendig. Wenn spätestens bei Rücksendung der Correctur keine besondere Vereinbarung erfolgt ist, erhält der Herr Verfasser 10 Separat-Abzüge gratis.

Separat-Abzüge können vor Ausgabe des Heftes, in welchem die betr. Abhandlung erscheint, dem Herrn Verfasser nicht zugestellt werden.

Angesichts der großen Aufgabe, zur wissenschaftlichen Ausgestaltung des deutschen bürgerlichen Rechts beizutragen, ist der Raum für eigene selbständige Aufsätze zu sehr in Anspruch genommen, um für bloße Besprechungen fremder Werke und Aufsätze etwas übrig zu lassen. Das Archiv wird daher Besprechungen einzelner Werke nicht mehr veröffentlichen.

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck)
in Tübingen und Leipzig.

Druck von H. Laupp jr in Tübingen.